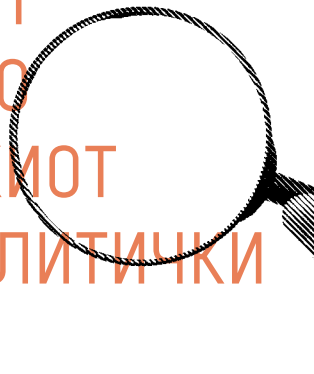


РЕФОРМИТЕ НАСПРОТИ ПРАВАТА



FOUNDATION ФОНДАЦИЈА
OPEN OTBORENO
SOCIETY ОПОШТЕСТВО
MACEDONIA МАКЕДОНИЈА

ОПРЕДЕЛУВАЊЕ НА ПОИМОТ „ЈАВЕН ИНТЕРЕС“ – АНАЛИЗА И КРИТИЧКИ ОСВРТ НА „ЈАВНИОТ ИНТЕРЕС“ ВО МАКЕДОНСКИОТ ПРАВНО-ПОЛИТИЧКИ КОНТЕКСТ





Издавач:

Фондација Отворено општество – Македонија

За издавачот:

Фани Каранфилова - Пановска

Уредници:

Нада Наумовска

Данче Даниловска – Бајдевска

Автори:

Дарко Павловски

Филип Медарски

Дизајн:

КОМА

Лектура:

Абакус

CIP - Каталогизација во публикација

Национална и универзитетска библиотека "Св. Климент Охридски", Скопје

351:340.13(497.7)

ПАВЛОВСКИ, ДАРКО

Определување на поимот "јавен интерес" : анализа и критички осврт на "јавниот интерес" во македонскиот правно-политички контекст / [автори Дарко Павловски, Филип Медарски ; уредници: Нада Наумовска, Данче Даниловска - Бајдевска]. - Скопје : Фондација Отворено општество - Македонија, 2017. - 48 стр. ; 21 см. - (Реформите наспроти правата ; кн.4)

ISBN 978-608-218-254-4

1. Медарски, Филип [автор]

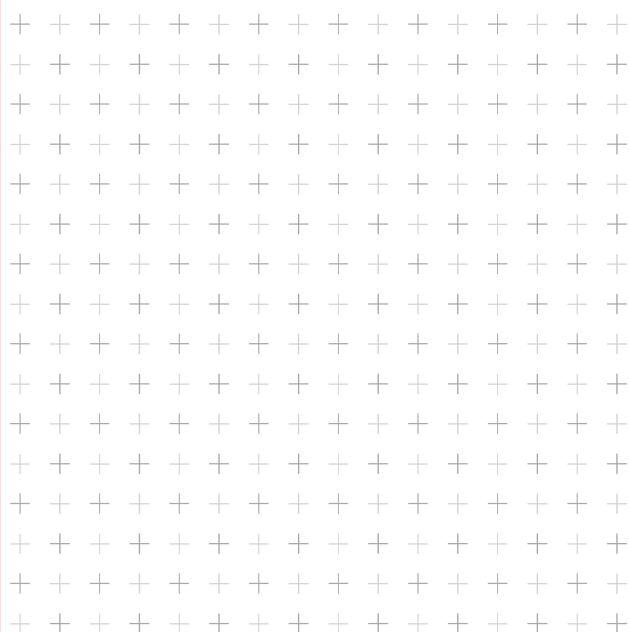
а) Јавна политика - Јавен интерес - Правни аспекти - Македонија

COBISS.MK-ID 103856650



СОДРЖИНА

1. ВОВЕДНИ НАПОМЕНИ	9
2. ПРЕГЛЕД НА ДЕФИНИЦИИТЕ И УПОТРЕБАТА НА ПОИМОТ „ЈАВЕН ИНТЕРЕС“ ВО ЗАКОНОДАВСТВОТО НА РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА.....	11
3. СПОРЕДБА И РАЗГРАНИЧУВАЊЕ НА ПОИМОТ „ЈАВЕН ИНТЕРЕС“ СО СЛИЧНИТЕ ПОИМИ ВО МАКЕДОНСКОТО ЗАКОНОДАВСТВО	19
4. ЈАВНИОТ ИНТЕРЕС ВО АДМИНИСТРАТИВНИТЕ И СУДСКИТЕ ПРАКТИКИ ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА	25
5. МЕЃУНАРОДНИ СТАНДАРДИ И ИСКУСТВА ВО ВРСКА СО ЈАВНИОТ ИНТЕРЕС	31
5.1. „ЈАВНИОТ ИНТЕРЕС“ ВО ЕВРОПСКАТА КОНВЕНЦИЈА ЗА ЧОВЕКОВИТЕ ПРАВА И ПРАКТИКАТА НА ЕВРОПСКИОТ СУД ЗА ЧОВЕКОВИТЕ ПРАВА.....	33
5.2. ЈАВНИОТ ИНТЕРЕС И ПРАВОТО НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА	42
6. ЗАКЛУЧНИ СОГЛЕДУВАЊА И ПРЕПОРАКИ	45



Едицијата „Реформите наспроти правата“ содржи 5 тематски правни анализи изработени во текот на 2016 година како дел од потпрограмата „Алтернативни закони и политики“ на Фондацијата Отворено општество – Македонија, чија основна цел беше да ги регистрира појавите на ретроградни практики и политики во областите значајни за владеењето на правото и човековите права. Анализите даваат и препораки за надминување на воочените проблеми и претставуваат добра основа за отворање дебата за враќањето на македонското општество на евроинтегративниот пат.

„Реформите наспроти правата“ ги опфаќа следниве теми: **(1)** Ефикасноста на независните механизми за човекови права во Република Македонија; **(2)** Регулаторни тела – успешна придобивка?; **(3)** Имплементација на пресудите на Европскиот суд за човекови права против Република Македонија; **(4)** Определување на поимот „јавен интерес“ – анализа и критички осврт на „јавниот интерес“ во македонскиот правно-политички контекст; **(5)** Телата за човекови права на Обединетите нации и нивните согледувања и препораки за Република Македонија.

Ставовите на авторите содржани во едицијата „Реформите наспроти правата“ не ги претставуваат и отсликуваат секогаш ставовите на ФООМ.



1. ВОВЕДНИ НАПОМЕНИ

Јавниот интерес е категорија којашто интригира и инспирира со својата недефинираност и (не)одредливост и, веројатно, спаѓа во редот на оние поими кои не се податливи за прецизно дефинирање, но кои можат да бидат препознаени и (зло)употребени во даден контекст.

Оваа анализа претставува обид да се определи поимот „јавен интерес“ во онаа мера во која тоа е возможно. Преку приказ на домашните законски одредби, институционалните и судските практики, како и со идентификување на меѓународните стандарди поврзани со оваа проблематика, анализата се обидува да го приближи поимот до носителите на одлуки и до стручната јавност, па со препораки и сугестии да помогне и да ја олесни неговата практична примена.

При разработката на правната анализа, авторите се соочија со суштински и со термилошки проблеми и недоречености. Имено, „јавниот интерес“ не е секогаш именуван како таков, па повикувањето на него е понекогаш несоодветно и погрешно. Исто така, постојат и блиски категории кои, иако слични, сепак битно се разликуваат од јавниот интерес. Термилошката и суштинската разноликост дополнително доаѓа до израз кога ќе се земаат предвид споредбените искуства и практики. Треба да се истакне дека јавниот интерес не е тематски или секторски ограничен, туку претставува една хоризон-

тално поставена категорија што се пројавува во сите аспекти на општественото живеење, а истиот е релевантен, односно засега во односите на поединците со државата, како и во приватните односи меѓу поединците. Важно е да се истакне и тоа дека јавниот интерес не е само правно начело или категорија, туку и аспект што логички припаѓа на поширокиот концепт на добро управување. Оттука произлегува дека јавниот интерес е принцип, критериум или аспект што би требало да биде земен предвид и да дојде до израз во процесите на креирање на секторските политики, во изработката на прописите и носењето одлуки.

Темата за јавниот интерес е интересна и актуелна, особено во дадениов политички миг на силна општествена динамика, политизација и поларизација. Притоа, вистински предизвик е да се најде т.н. заеднички содржател што ќе ја одрази суштината на поимот, со оглед на големиот број облици, области и ситуации каде што тој се пројавува и е од значење за правилното уредување на општествениите и правните односи (како на нормативен план, така и при одлучувањето за поединечните права, обврски и интереси).

Анализата ги покренува претходно споменатите дилеми и прави обид да даде одредени перспективи и согледувања, но притоа таа нема амбиција еднозначно да го определи овој поим, ниту пак да понуди готови рецепти, формули или цврсти поимни разграничувања.

За крај на овие воведни напомени, неопходно е да се појасни дека оваа анализа се заснова на пречистените текстови на законите, како и на подзаконските акти достапни во законодавната база Академика, со состојба од 13.12.2016 година.



2. ПРЕГЛЕД НА ДЕФИНИЦИИТЕ И УПОТРЕБАТА НА ПОИМОТ „ЈАВЕН ИНТЕРЕС“ ВО ЗАКОНОДАВСТВОТО НА РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

Во овој дел на анализата ќе бидат изложени постојните законски дефиниции на поимот „јавен интерес“, нивните сличности и разлики, а потоа и сродните поими што се среќаваат во законодавството на Република Македонија. Притоа, како што беше истакнато во воведните напоеми, во овој дел од текстот ќе се разработи основната хипотеза во врска со суштината на поимот „јавен интерес“ како комплексен поим за кој нема, ниту пак може да има или би било полезно да има една единствена дефиниција со која ќе се опфатат сите негови аспекти. Иако овој поим се користи релативно често, не постои консензус во врска со неговото значење, па најчесто контекстот го определува значењето. Во овој дел, пред сè, се разработуваат законските одредници, со оглед на тоа што во Уставот на Република Македонија поимот „јавен интерес“ експлицитно се спомнува на две места, односно во контекст на ограничувањето на сопственоста (член 30), како и во контекст на основањето на анкетните комисии во Собранието. Сепак, употребата на поимот во Уставот е без никаква елаборација на неговото значење и содржина. Затоа, би било несоодветно јавниот интерес да се смета за

уставна категорија, со оглед на тоа дека тој во Уставот е буквално само „нафрлен“.

Овој преглед на законските одредби и дефиниции на поимот „јавен интерес“ се започнува со Законот за граѓанска одговорност за клевета и навреда, којшто не дефинира директно што е јавен интерес, туку определува кои се **подрачјата и прашањата од јавен интерес**. Како такви се сметаат сите облици, институции и активности на вршење на државната власт и јавните институции, локалната самоуправа, општествените дејности, како здравството, културата, уметностите, образованието, науката, спортот, средствата за јавно информирање, правниот систем и примената на правото и економскиот систем, економските односи и животната средина¹. Од оваа дефиниција е очигледно дека со неа суштински не се определува овој поим, туку само се набројуваат определени подрачја и прашања, кои се опфатени со него. Она што е позитивно во ваквиот пристап при дефинирањето е широкиот опфат. Се чини дека во оваа дефиниција се застапени сите битни области на општественото живеење, кои спаѓаат во опсегот на јавниот интерес. Слабост на оваа дефиниција е нејзината непрецизност. Затоа, при примената на овој закон се среќаваат различни толкувања на овој поим, што има директно влијание на (не)воедначеноста на судската практика,

како што ќе биде подетално презентирано понатаму во текстот.

Јавниот интерес е дефиниран и во Законот за укажувачите². Овде е дадена една поинаква дефиниција, па така под **поимот „јавен интерес“**, во смисла на овој закон, се подразбира заштитата на основните слободи и права на човекот и граѓанинот признати со меѓународното право и утврдени со Уставот на Република Македонија, спречувањето на ризиците по здравјето, одбраната и безбедноста, заштитата на животната средина и на природата, заштитата на сопственоста и на слободата на пазарот и претприемништвото, владеењето на правото и спречувањето на криминалот и корупцијата. Очигледно е дека оваа дефиниција е сосема поинаква од онаа што е дадена во Законот за граѓанска одговорност за клевета и навреда, како по опфатот, така и по елементите што се земени предвид при дефинирањето. И тука законодавецот не се впуштил во дефинирање на поимот, туку во набројување на областите што се опфатени со него. Втората дефиниција очигледно не вклучува определени категории кои би требало да се сметаат како прашања од јавен интерес (на пример, функционирањето на органите на локалната самоуправа, определени области од сферата на економските односи итн.). Од друга страна, во некои сегменти оваа де-

1 Член 5 став 2 од Законот за граѓанска одговорност за навреда и клевета, „Службен весник на Република Македонија бр.143 од 14.11.2012 год.

2 Член 2 став 4 од Закон за укажувачите, Службен весник бр. 196/2015 од 10.11.2015 год.

финиција е појасна (на пример, за разлика од претходната нема дилема дека во неа е вклучен целокупниот корпус на основните човекови слободи и права).

Се поставува прашањето дали јавниот интерес треба да биде различно дефиниран во различни закони, тргнувајќи од целта на законот во кој е дадена дефиницијата? Точно е дека целите заради кои се донесени овие закони се различни, па со Законот за граѓанска одговорност за клеветата и навреда се заштитуваат честа, угледот и приватноста на субјектите, а со Законот за укажувачите се настојува да се превенира/открие/сузбие корупцијата. Како и да е, јавниот интерес во нив не би требало да биде дефиниран на поинаков начин, зашто различното дефинирање во различни закони води кон различно и не-воедначено толкување на овој комплексен поим при правораздавањето. Оттаму, очигледна е потребата од изедначен пристап при законското дефинирање.

Во Кривичниот законик не е дефиниран поимот „јавен интерес“, но определени се лицата кои вршат работи од јавен интерес³. Така, како **лице кое врши работи од јавен интерес се смета лицето кое врши функции, должности или работи од јавен, односно општ интерес, како што се наставник, воспитувач, лекар, социјален работник, новинар, нотар, адвокат или друго лице, кое тие работи ги врши**

самостојно или во правно лице кое врши дејност од јавен, односно општ интерес определен со закон. Оваа дефиниција не помага многу во определувањето на поимот „јавен интерес“. Напротив, таа ги усложнува работите со (непотребно) воведување на терминот „општ интерес“. Во одредбите од Кривичниот законик, овие два термина се поистоветуваат, иако терминот општ интерес во другите закони се користи со малку поинакво значење. Потребата од постоење на точна кривично-правна дефиниција на поимот „јавен интерес“ произлегува од тоа што со кривично-правниот механизам државата прави најробусни (уставно и) законски дозволени ограничувања на слободите и правата на граѓаните. Заради ова, можностите за различно толкување и арбитражност треба да бидат сведени на минимум и Кривичниот законик да содржи законска дефиниција на јавниот интерес, како што содржи дефиниции за сите други битни поими со кои тој оперира.

Поимот „јавен интерес“ се среќава и во Законот за општа управна постапка. Во овој закон, во некои случаи, тој е услов за продолжување на постапката. Така⁴, **ако натамошното водење на постапката е од јавен интерес или ако тоа го бара спротивната странка, надлежниот јавен орган ќе го продолжи водењето на постапката.** Во друга одредба од овој закон,

3 Член 122 став 9 од Кривичниот законик, „Службен весник на РМ“ бр. 37/1996 од 29.7.1996 год.

4 Член 54 став 3 од Законот за општата управна постапка, „Службен весник на РМ“ бр. 124/2015 од 23.7.2015 год.

јавниот интерес претставува предуслов за склучување т.н. управен договор⁵, па така, **заради вршење јавна служба што е во надлежност на јавниот орган, кога тоа е пропишано со посебен закон, јавниот орган може со странката да склучи управен договор, доколку склучувањето на таквиот договор е од јавен интерес и со него не се ограничуваат правата на трети лица.** Во двата случаја, законот не определува што е јавен интерес, а одлуката дали тој постои или не е во диспозиција на органот што го презема дејствието, веројатно во согласност со одредбите од материјалниот закон со кој се уредува конкретниот управно-правен однос.

Интересна е одредбата од Законот за заштита на приватноста, која јавниот интерес го третира како критериум за (не) казнивоста на определено поведење, кое инаку претставува повреда на приватноста и е пропишано како кривично дело⁶. Така, **тој што ќе му овозможи на неповикано лице да се запознае со разговор или изјава која е прислушувана или тонски снимана, ќе се казни со казна затвор до една година, доколку содржината на разговорот ја нарушува приватноста на личниот и на семејниот живот. Оваа одредба не се однесува на разговор или изјава која претставува јавен инте-**

рес. И во овој закон не е дефинирано што е јавен интерес, па и тука повторно се јавува проблем затоа што условите за (не) примена на казнено-правните одредби не се докрај дефинирани. И овој проблем би се надминал со пропишување дефиниција за јавниот интерес во Кривичниот законик, бидејќи овој законик, односно неговиот општ дел каде што се дадени законските дефиниции, задолжително се применува при утврдување кривична одговорност, дури и кога посебното кривично дело е пропишано со посебен закон, како во случајов. Таквата дефиниција во Кривичниот законик би појаснила и дали во кривично-правен контекст поимите „јавен интерес“ и „општ интерес“ се синоними или има разлика во нивното значење. Во конкретниот контекст на објавување на нејавни содржини, би требала да се истакне одредбата од член 150 од Кривичниот законик, која се однесува на инкриминирањето на неовластеното објавување тајна за одредени категории лица (нотар, психолог, адвокат, здравствен работник и сл.), што пак нема да претставува казнено дело само доколку зад таквата објава стои „општ интерес“ (читај „јавен интерес“).

Јавниот интерес како поим заслужува посебно внимание во областа на сопственоста и стварните права. Правото на сопственост подлежи на определени уставни и законски можности за негово ограничување. Така, со Уставот на РМ

5 Член 98 став од Законот за општата управна постапка, „Службен весник на РМ“ бр. 124/2015 од 23.7.2015 год

6 Член 3 став 1 од Законот за заштита на приватноста, „Службен весник на РМ“ бр. 99/2016 од 20.5.2016 год.

се гарантира правото на сопственост и правото на наследување⁷ и се определува дека никому не можат да му бидат одземени или ограничени сопственоста и правата што произлегуваат од неа, освен кога се работи за јавен интерес утврден со закон⁸. Значи, според нашиот Устав, јавниот интерес утврден со закон претставува основен и единствен услов за ограничување или одземање на сопственоста и другите стварни права.

Во Законот за сопственост и други стварни права уставната можност за одземање или ограничување на ова право е дополнително разработена на тој начин што е пропишано дека **правото на сопственост може да се ограничи или да се одземе кога се работи за јавен интерес утврден со закон**⁹. Како и во многу други закони, и овде поимот „јавен интерес“ не е дефиниран, но за разлика од другите случаи, овде се бара јавен интерес утврден со закон, што значително ги стеснува можностите за ограничување/одземање на правото на сопственост и арбитражно постапување на органите во овие постапки. Ваквиот пристап е сосема оправдан доколку се тргне од важноста на ова право кое се ограничува (прво и најбитно

од поглавјето за економските, социјалните и културните права во Уставот). Значи, согласно ваквата регулатива, утврдувањето дали постои јавен интерес, како услов за одземање/ограничување на сопственоста, не претставува исклучиво диспозиција на органот кој ја спроведува постапката, туку законодавецот претходно мора изречно да ја пропишал таквата можност.

Веројатно, најдетални одредби со кои се регулира јавниот интерес, утврден со закон, како основа за ограничување на правото на сопственост, содржи Законот за експропријација¹⁰. Овој закон разликува два вида вакво јавен интерес, и тоа: јавен интерес од значење за Република Македонија и јавен интерес од локално значење¹¹. Понатаму, Законот прави разлика меѓу јавен интерес, утврден со тој закон, и јавен интерес¹², утврден со други закони¹³. Иако постапката и условите за експропријација се прилично детално регулирани и во повеќе одредби Законот се повикува на јавниот интерес, од анализата на овие одредби не можеме да добијеме натамошни одредници за определување на поимот „јавен интерес“.

7 Член 31 став 1 од Уставот на Република Македонија, „Службен весник на РМ“ бр. 52/1991 од 22.11.1991 год.

8 Член 31 став 3 од Уставот на Република Македонија, „Службен весник на РМ“ бр. 52/1991 од 22.11.1991 год.

9 Член 10 од Законот за сопственост и други стварни права, „Службен весник на РМ“ бр. 18/01 од 5.3.2001 год.

10 Закон за експропријација, „Службен весник на РМ“ бр. 95/2012 од 26.7.2012 год.

11 Член 9 од Закон за експропријација, „Службен весник на РМ“ бр. 95/2012 од 26.7.2012 год.

12 Член 23 од Закон за експропријација, „Службен весник на РМ“ бр. 95/2012 од 26.7.2012 год.

13 Член 24 од Закон за експропријација, „Службен весник на РМ“ бр. 95/2012 од 26.7.2012 год.

Одредби кои дозволуваат одземање или ограничување на правото на сопственост во случај на постоење јавен интерес, утврден со закон, содржи и самиот Закон за сопственост и други стварни права. На пример, **поставување вод и други уреди (електрични, канализациони, водоводни, гасоводни, топловодни, телекомуникациски и други) на туѓа недвижност без согласност на нејзиниот сопственик е можно тогаш кога тоа е во јавен интерес, утврден со закон, а во интерес на определено лице според одредбите на службеност**¹⁴. Во овој контекст, би било интересно да се истакне дека ограничувањата на правата на сопственост, иако номинално во јавен интерес и по иницијатива на државата, честопати во крајна линија се во функција на остварување на приватен интерес и профит. Па така, експропријацијата се врши заради остварување јавен интерес, со цел оптимално искористување на некое општествено добро или ресурс, со тоа што истото за натамошно управување се дава на приватни субјекти, заради оплодување на нивниот приватен капитал. Веројатно ваквите процеси на „приватизирање“ на јавниот интерес се неминовни во услови на пазарна економија и либерален капитализам. Но неопходно е да се идентификуваат ваквите практики и да постојат механизми за да се избегнат евентуалните злоупотреби, па дури и корупцијата на

14 Член 25 од Законот за сопственост и други стварни права, „Службен весник на РМ“ бр. 18/01 од 5.3.2001 год.

товар на вистинскиот, автентичен јавен интерес.

Во Законот за пристап до информациите од јавен карактер, поимот „јавен интерес“ е врзан за т.н. „тест на штетност“. Според овој закон¹⁵, „тестот на штетност претставува“ задолжителна постапка која ја спроведува имателот на информацијата, пред да го одбие пристапот во согласност со членот 6 од Законот, со која ги проверува последиците врз интересот што се заштитува, односно јавниот интерес што би се постигнал со објавувањето на информацијата. Значи, „тестот за штетност“ е дополнителен тест што мора да го спроведе органот - имател на информацијата пред одбивањето на барањето, а кој се состои во утврдување дали со објавувањето на определена информација последиците врз интересот што се заштитува се помали од јавниот интерес утврден со закон, што би се постигнал со објавувањето на информацијата¹⁶. Во случај кога преовладува јавниот интерес, органот е должен да ја даде информацијата на бараателот. Воопшто не е јасно според која методологија органот-имател на информацијата би го спровел ваквиот тест за штетност, а дополнителен проблем претставува и недефинираноста на поимите

15 Член 3 став 1 алинеја 6 и член 6 став 3 од Законот за слободен пристап до информациите од јавен карактер, „Службен весник на РМ“ бр. 13/2006 од 1. 3.2006 год.

16 Член 6 став 3 од Законот за слободен пристап до информациите од јавен карактер, „Службен весник на РМ“ бр. 13/2006 од 1.3.2006 год

„интерес што се заштитува“ и „јавен интерес, утврден со закон.“

Тука се поставува и прашањето зошто во оваа материја законодавецот се одлучил јавниот интерес задолжително да биде утврден со закон? За разлика од областа на сопственоста и другите стварни права, каде што јавниот интерес е услов за ограничување на правата и е нужен рестриктивен пристап, во оваа област јавниот интерес е критериум за (дополнително) остварување на правото на пристап до информациите и во случаи кога Законот инаку не го дозволува тоа. Значи, ако органот утврди претежност на јавниот интерес, тој му дава, а не одзема права на барателот на информациите. Зошто тогаш дополнително да се бара јавниот интерес да биде утврден со закон? Дополнително, се поставува и прашањето што ако постои јавен интерес кој не е утврден со закон, односно дали во тој случај органот нема да го земе предвид при спроведување на „тестот за штетност“? Притоа, битно е да се напомене и дека во законската материја која ја регулира сопственоста постојат низа одредби кои точно пропишуваат кога постои јавен интерес, утврден со закон, за разлика од оваа материја, каде што таквите одредби не постојат и тоа прашање е сосема нејасно.

За натамошно разбирање на поимот „јавен интерес“ корисно е да се знае дека во некои закони определени дејности или активности се прогласуваат за дејности од јавен интерес, па така, на пример, во

Законот за средното образование, **дејноста што се остварува во средното училиште е од јавен интерес и се врши како јавна служба**¹⁷. Слична одредба постои и во Законот за Црвениот крст на Република Македонија, **каде што е определено дека задачите што ги врши Црвениот крст се од јавен интерес и Црвениот крст истите ги врши како јавни овластувања**¹⁸. Понатаму, во Законот за шумите, **планирањето, управувањето, стопанисувањето и чувањето на шумите и шумското земјиште се дејности од јавен интерес**¹⁹.

И Законот за здруженија и фондации, исто така, определува долга листа **дејности** кои се од јавен интерес, па како такви меѓу другите се наведени развојот на демократијата, граѓанското општество и човековите права, помошта и заштитата на лицата со посебни потреби, заштитата на децата, младинците и маргинализираните групи лица, заштитата од злоупотреба на дрога, сексуално преносливи болести, малолетничка делинквенција, алкохолизам, проституција и трговија со луѓе, здравството, уметноста и културата, заштитата на културното наследство, животната средина, развојот на науката, образованието, развојот на етиката, ху-

¹⁷ Член 2 став 4 од Законот за средно образование, „Службен весник на РМ“ бр. 44/1995 од 20.9.1995 год.

¹⁸ Член 2 став 4 од Законот за Црвениот крст на Република Македонија, „Службен весник на РМ“ бр. 41/1994 од 5.8.1994 год.

¹⁹ Член 3 став 2 од Законот за шумите, „Службен весник на РМ“ бр. 64/2009 од 22.5.2009 год.



манитарната и социјалната помош, намалувањето на сиромаштијата, справувањето со елементарни непогоди, заштитата и грижата за животните, унапредувањето на добротворството и волонтерството, како и секоја друга дејност од јавен интерес определен со овој или со друг закон.

Законот предвидува и постапка за стекнување статус на организација од јавен интерес, како и Комисија задолжена за доделување на таквиот статус. Сепак, не е докрај јасно зошто некоја организација воопшто би стекнала таков статус, односно каква корист би имала од тоа, бидејќи и самата Комисија за организации од јавен интерес во своите годишни извештаи констатира дека се потребни законски измени во даночната и во царинската материја за организациите да имаат реална корист од таквиот статус. Притоа, на веб-страницата на Комисијата фигурира само една организација од јавен интерес. Интересно е да се истакне дека според Законот, основен критериум за стекнување на статусот е работењето и дејствувањето

на организацијата да биде насочено кон пошироката јавност и кон интересите на заедницата.²⁰

И Законот за донации и спонзорства во јавните дејности содржи дефиниција на поимот „јавен интерес“, каде што е наведено дека јавен интерес е поддржување или промовирање на дејности во областа на заштитата на човековите права, промоција на културата, етиката, образованието и науката, развојот на информатичкото општество и преносот на електронските податоци, спортот, заштитата на животната средина, социо-хуманитарните дејности, развојот на граѓанското општество, промовирањето на крводарителството, меѓународната соработка и другите дејности утврдени со закон.²¹

20 За повеќе информации за оваа проблематика види во „Јавниот интерес и граѓанските организации“, издание на МЦМС од 2007 година, достапно на следниов линк: <http://www.mcms.org.mk/mk/za-nasata-rabota/istrazuvana-i-publikacii/istrazuvana/569.html>

21 За повеќе информации, види во: Анализа на Законот за донации и спонзорства во јавните дејности и неговата примена – постојна состојба, предизвици и препораки, достапно на овој линк: http://s3-eu-west-1.amazonaws.com/zenith-org-mk-ireland/cms/files/15/files/original/Analysis_of_the_Law_on_Donations_and_Sponsorships_in_Public_Benefit_Activities_and_its_Implementation.pdf

3. СПОРЕДБА И РАЗГРАНИЧУВАЊЕ НА ПОИМОТ „ЈАВЕН ИНТЕРЕС“ СО СЛИЧНИТЕ ПОИМИ ВО МАКЕДОНСКОТО ЗАКОНОДАВСТВО

Покрај јавниот интерес, во нашето законодавство и судска практика се среќаваат и поимите „општ интерес“, „национален интерес“, „државен интерес“, „интерес на Република Македонија“, „посебен интерес“, итн. За подобро разбирање на поимот „јавен интерес“, нужно е да се разграничат овие поими, кои често имаат слично, но никогаш идентично значење. Вообичаено, сите овие поими се потесни од поимот „јавен интерес“ и означуваат определен негов аспект или манифестација.

Покрај поимот „јавен интерес“, во нашето законодавство често се сретнува и поимот „општ интерес“. Најзначајни правни акти каде што се среќава овој поим се Уставот на Република Македонија и Законот за сопственост и други стварни права. Притоа, не постои законска (или уставна) дефиниција на овој поим, туку тој се користи при дефинирање на стварите (добрата) од општ интерес. Така, во Уставот на Република Македонија²² **е определено дека сите природни богатства на Републиката, растителниот и животинскиот**

²² Член 56 од Уставот на Република Македонија, „Службен весник на РМ“ бр. 52/91 од 22.11.1991 год.

свет, добрата во општа употреба, како и предметите и објектите од особено културно и историско значење определени со закон се добра од општ интерес за Републиката и уживаат посебна заштита.

Со членот 16 став 1 од Законот за сопственост и други стварни права сите природни богатства, растителниот и животинскиот свет, стварите во општа употреба, градежното земјиште, шумите и земјоделското земјиште, пасиштата и водите, како и стварите и објектите од особено културно и историско значење определени со закон се третираат како ствари (добра) од општ интерес за Републиката.²³ На сличен начин овој поим се користи и во други закони.²⁴ Од ова може да се заклучи дека поимот „општ интерес“ се врзува пред сè за определени физички манифестации на општите добра (како, на пример, земјишта, пасишта, шуми, рудници итн.). За разлика од тоа, поимот „јавен интерес“ е посеопфатен, бидејќи вклучува и определени апстрактни вредности (на пример, владеење на правото, човековите слободи и права и сл.), па како таков, јавниот интерес всушност влегува и во поширокиот концепт на добро управување.

²³ Закон за сопственост и други стварни права, „Службен весник на РМ“ бр. 18/2001 од 5.3.2001 год.

²⁴ Закон за земјоделското земјиште, „Службен весник на РМ“ бр. 135/2007 од 8.11.2007 год.; Закон за водите, „Службен весник на РМ“ бр. 87/2008 од 15.7.2008 год., Закон за концесии и јавно приватно партнерство итн.

Поимот „национален интерес“ е дефиниран во Законот за култура, и тоа исклучиво во областа на културата, па така **национален интерес во културата, во смисла на овој закон, е културата што е јавен интерес за сите граѓани во Република Македонија и е неопходно нејзино континуирано вршење, како и достапност на сите граѓани под еднакви услови**²⁵. Ваквото дефинирање на овој поим е нејасно бидејќи во дефиницијата поимот „национален интерес“ се одредува преку поимот „јавен интерес“, без да се дадат точни одредници за определување на тој поим. Меѓутоа, од презентираната дефиниција може да се утврди дека националниот интерес се врзува за интересот на граѓаните на Република Македонија, што истиот го прави потесен од општиот поим „јавен интерес“. Иако ваквата дефиниција е дадена во областа на културата, се чини дека не постојат пречки истата аналогно да се примени во сите други области, па затоа може да се заклучи дека националниот интерес е всушност јавниот интерес на граѓаните на одредена држава (во случајов, на Република Македонија). Во Законот таксативно се набројува што сè опфаќа националниот интерес во културата и се утврдува меѓу другото **дека националниот интерес во културата го остваруваат националните установи и другите субјекти во согласност со овој закон**²⁶. Исто така, Законот предвидува

²⁵ Член 8 став 1 од Законот за култура, „Службен весник на РМ“ бр. 31/98 од 2.7.1998 год.

²⁶ Член 8 став 3 од Законот за култура, „Службен весник на РМ“ бр. 31/98 од 2.7.1998 год.

дека за остварување на националниот интерес се носи петгодишна национална стратегија за развој на културата, а содржи и одредби за финансирање проекти од национален интерес, што е секако нормативна практика којашто вреди да се истакне како позитивен пример, бидејќи на таков начин, барем на хартија, националниот интерес станува водечко начело во законот и во спроведувањето на секторската (културната) политика.

Поимот „национален интерес“ се среќава и во Законот за државјанство²⁷, каде што истиот е предвиден како исклучок од редовната процедура за стекнување државјанство со природување. Во Законот за државјанство не постои дефиниција на овој поим, но од контекстот во кој е употребен може да се заклучи дека е употребен во смисла на државен интерес. Истото може да се увиди и од содржината на Уредбата за утврдување на критериумите за особен научен, економски, културен, спортски или друг национален интерес („Службен весник на Република Македонија“ бр. 161/2012).

Поимот „национален интерес“ се среќава и во други закони²⁸, но во сите се употребува во идентична конотација. Во некои

закони се среќава и терминот „државен интерес“²⁹. Иако постои значителна разлика меѓу термините „нација“ и „држава“, се чини дека законодавецот не прави разлика меѓу национален и државен интерес, односно од контекстите во кои се употребени овие два термина во законите произлегува дека се користат со исто значење.

Со слично, но не и идентично значење се употребува и терминот „интерес на Републиката“ во Законот за помилување³⁰. Согласно овој Закон, **Претседателот на Републиката, по исклучок, може да дава помилување и без спроведување на постапката за помилување пропишана со овој закон, кога е тоа од интерес за Републиката, или кога посебни околности што се однесуваат на личноста и на кривичното дело укажуваат дека е тоа оправдано.** Значи, законодавецот прави разлика меѓу јавниот интерес на граѓаните на Република Македонија (каде што го употребува поимот „јавен интерес“ на граѓаните на Република Македонија) и интересот на Републиката (Македонија). Овде логично се поставува прашањето дали може да постои јавен интерес на граѓаните на Република Македонија што е различен од интересот на Републиката?

27 Член 11 став 1 и 2 од Законот за државјанство, „Службен весник на РМ“ бр. 67/92 од 3.11.1992 год.

28 Закон за организацијата и работата на органите на државната управа, „Службен весник на РМ“ бр. 58/2000 од 21.7.2000 год.; Закон за заштита на културното наследство, „Службен весник на РМ“ бр. 20/2004 од 2.4.2004 год. итн.

29 Закон за надворешни работи, „Службен весник на РМ“ бр. 46/2006 од 10.4.2006 год., Закон за високото образование, „Службен весник на РМ“ бр. 35/2008 од 14. 3.2008 год.

30 Член 11 од Закон за помилување, „Службен весник на РМ“ бр. 31/1998 од 2.7.1998 год.

Одговорот на ова прашање е потврден и лежи во различните теории за државата (граѓанскиот наспроти етатистичкиот концепт, односно прашањето за супремација на граѓанинот пред државата, односно колективитетот). Заради прифатениот граѓански концепт на државата во Уставот на Република Македонија³¹, се чини дека терминот „интерес на Републиката“, употребен во овој закон како спротивставен на терминот „национален интерес“, со погоренаведеното значење не би го поминал тестот на уставност. Дополнително, проблематични се широките овластувања што врз основа оваа одредба ги добива претседателот на Република Македонија (односно можностите за злоупотреба на таквите овластувања), како и неодреденоста на поимот „интерес на Републиката“, кој даваше основа за помилување без спроведување на пропишана постапка.

Друг термин што се среќава во нашите закони, а кој има допирни точки со терминот „јавен интерес“ е терминот „посебен интерес“. Така, согласно Законот за јавните претпријатија³², **јавните претпријатија и друштвата кои вршат дејност од јавен интерес имаат еднаков третман во вршењето на услугите од јавен интерес, освен ако поради посебен интерес не им се**

доделат ексклузивни или посебни права. Во натамошниот текст на овој закон не постои никаква назнака во што би се состоел тој посебен интерес, но од цитираната одредба може да се заклучи дека се работи за вид на јавен интерес, кој е предуслов за посебен третман на одредени субјекти.

Во Законот за средно образование³³ е пропишано дека **државните средни училишта се основаат само заради остварување на плановите и програмите за средно образование на одредени категории ученици за кои државата има посебен интерес** (а сите други средни училишта се основаат како јавни или како приватни средни училишта). Повторно, Законот воопшто не дефинира во што би се состоел посебниот интерес, но тргнувајќи од листата на државните средни училишта³⁴ (каде што како такви се формирани музичкото, училиштето за физичка култура, ликовното, специјалното училиште итн.) и овде се чини дека се работи за вид на јавен интерес. Всушност, јавниот интерес при основањето на државните средни училишта, од определени причини, е поинтензивен и понагласен, па заради тоа преминува во посебен интерес на државата, поради што законодавецот им дава поинаков третман на овие училишта.

31 Член 2 од Уставот на Република Македонија, „Службен весник на РМ“ бр. 52/91 од 22.11.1991 год.

32 Член 2-а став 2 од Закон за јавни претпријатија, „Службен весник на РМ“ бр. 38/1996 од 31.7.1996 год.

33 Член 2 став 3 од Закон за средно образование, „Службен весник на РМ“ бр. 44/1995 од 20.9.1995 год.

34 Член 111 од Закон за средно образование, „Службен весник на РМ“ бр. 44/1995 од 20.9.1995 год.

На идентичен начин законодавецот постапува и во Законот за основно образование, каде што е пропишано дека државните основни училишта кои ги основа Владата, се основаат заради остварување на наставен план и програми за основно образование на одредени ученици за кои државата има посебен интерес (училишта за ученици со посебни образовни потреби)³⁵. И во овој случај, заради посебниот јавен интерес, државните основни училишта ги основа Владата, а не општината. Од сево ова може да се заклучи дека во нашите закони терминот „посебен интерес“ всушност се користи за јавен интерес кој од одредени причини е поинтензивен, заради што се трансформира во посебен интерес (на државата), а што како последица има поинаква регулација на статусот на определени субјекти.

За разлика од горенаведените примери, каде што од контекстот е очигледно дека постои поистоветување меѓу јавниот и посебниот интерес, поимот „градби од посебен интерес“ употребен во членот 50 од Законот за просторно и урбанистичко планирање останува крајно нејасен и непредвидлив. Имено, со овој член на Владата на Република Македонија ѝ се дава дискреционо право да носи одлуки за утврдување на статус на градба од посебен интерес, што пак резултира со една не-стандардна постапка (по исклучок), која го дерогира системот на просторно-урбанистичко планирање. Притоа, Законот

за просторно и урбанистичко планирање не содржи никаква дефиниција или критериуми што би помогнале во определувањето на тоа што се подразбира под поимот „градба од посебен интерес“, ниту пак упатува на подзаконски акт во кој би се разработила оваа проблематика, како што е на пример Уредбата за утврдување на критериумите за особен научен, економски, културен, спортски или друг национален интерес за стекнување државјанство на Република Македонија. Затоа, законската одредба претставува закана за владеењето на правото и правната сигурност, па основано се поставува прашањето за нејзината уставност. Одлуките на Владата на Република Македонија, донесени врз основа на оваа одредба и објавени во „Службен весник на Република Македонија“, се кратки, нејасни и без никакво образложение што ја потврдува горенаведената загриженост за ефектот од примената на оваа одредба, а со тоа и за уставноста на одредбата и поимот „градба од посебен интерес“. Доколку намерата на законодавецот била да се употреби поимот „посебен интерес“ во смисла на јавен интерес, тоа би требало да биде прецизирано исто како и критериумите што мора да постојат и да се применуваат. Можеби посебниот интерес всушност би требало да се толкува во контекст на дихотомијата „општо наспроти посебно“, што пак дополнително ја усложнува ситуацијата доколку со закон се штитат поединечни интереси на групи или поединци без притоа да биде дадена каква било одредница или референца за рамнотежа со јавниот интерес.

³⁵ Член 16 став 5 од Закон за основно образование, „Службен весник на РМ“ бр. 103/2008 од 19.8.2008 год.

4. ЈАВНИОТ ИНТЕРЕС ВО АДМИНИСТРАТИВНИТЕ И СУДСКИТЕ ПРАКТИКИ ВО РЕПУБЛИКА МАКЕДОНИЈА

Јавниот интерес се среќава во низа одлуки на Уставниот суд на Република Македонија. Со преглед на овие одлуки, може да се дојде до заклучок дека во голем број случаи Уставниот суд цени дали определена законска одредба, која овозможува одземање/ограничување на правото на сопственост е во согласност со Уставот, особено од аспект на законски утврдениот јавен интерес. Во врска со тоа, Уставниот суд зазема став дека со Уставот не е дефинирано што се подразбира под терминот „јавен интерес“ и врз основа на кои критериуми тој се утврдува со закон и според оценката за тоа што е јавен интерес, но од уставната одредба од член 30 став 3 произлегува дека Уставот на Република Македонија на законодавецот му дал дискреционо право да оцени кога постои јавен интерес³⁶. Во друга одлука, Уставниот суд одлучува да укине одредба од Законот за експропријација, од причина што со истата е дадена можност со подзаконски акт да биде утврден јавниот интерес (а не со закон, како што бара Уставот)³⁷. Уставниот

36 Одлука на Уставниот суд У.бр. 64/2014 од 28.3.2016 год.

37 Одлука на Уставниот суд 293/1995-0-0 од 17.1.1996 год.

суд го смета јавниот интерес за законска материја, но има пример со поимот „национален интерес“, кој е оставен на доработка со уредба, како подзаконски акт. Таквиот пристап на начелно утврдување во закон и натамошна доработка со уредба или со друг подзаконски акт веројатно е исправниот среден пат што би требало да биде вообичаена практика, особено онаму каде што поимот „јавен интерес“ (или нему сличните поими) не е јасно одредлив од контекстот, ниту пак се содржани некакви критериуми за негово утврдување во практиката (како што е случај со арбитражното прогласување градби од посебен интерес, врз основа на Законот за просторно и урбанистичко планирање).

Постојат низа слични одлуки на Уставниот суд, каде што токму прашањето за уставноста на регулацијата на јавниот интерес претставува критериум за укинување на определена (под)законска одредба. Но, за жал, во постојната практика на Уставниот суд не постои ниту една одлука во врска со поведена постапка за утврдување на повреда и слобода и право со поединечен акт или дејствие, каде што основаноста на барањето би се разгледувала од аспект на јавниот интерес. Иако при донесување на некои одлуки, особено на одлуките каде што било мериторно одлучувано дали постои повреда на слободата на изразување на определено лице, Уставниот суд морал да го има предвид и прашањето за постоењето на

јавниот интерес. Но од образложенијата на некои такви одлуки³⁸ е очигледно дека тоа не било предмет на посебна оценка, па веројатно премолчено било прифатено онака како што бил утврден во претходното постапување на државните органи.

Со оглед на фактот дека една од законските дефиниции за поимот „јавен интерес“ е поместена во Законот за граѓанска одговорност за клевета и навреда, интересно е да се види како парничниот суд ја толкува оваа дефиниција и ја применува во конкретни случаи, каде што одлучува за постоењето на клевета и навреда. Во овие постапки, прашањето за постоењето јавен интерес е едно од клучните прашања, бидејќи тој е еден од основните услови за исклучување на одговорноста, како за навреда³⁹, така и за клевета⁴⁰.

Во еден од случаите каде што парничниот суд се судира со прашањето за утврдување на јавниот интерес⁴¹, тужителот е директор на УБК, кој тужел за клевета поранешен амбасадор на Република Македонија во Чешката Република, како и новинар и уредничка на неделен весник,

38 Одлука на Уставниот суд У. бр. 164/14 од 29.10.2015 год.

39 Член 7, став 2 и 3 од Закон за граѓанска одговорност за навреда и клевета, „Службен весник на РМ“ бр. 143/2012 од 14.11.2012 год.

40 Член 10, став 1 од Закон за граѓанска одговорност за навреда и клевета, „Службен весник на РМ“ бр. 143/2012 од 14.11.2012 год.

41 Пресуда на Основен суд Скопје 2 Скопје 8П4-30/13а од 27.12.2013 година

поради два објавени новинарски текста во текот на јануари 2013 година. Притоа, поранешниот амбасадор бил тужен поради тоа што изнел определени наводи, новинарот бил тужен поради тоа што ги приготвил текстовите врз основа на ваквите наводи, а уредничката затоа што како одговорен уредник дозволила нивно објавување. Содржината на текстовите во голем дел била втемелена на кажувањата (и комуникацијата, по електронска пошта) на поранешниот амбасадор на Република Македонија во Чешката Република, кој тврдел дека тужителот, заедно со адвокатот на неговата поранешна сопруга, во Прага, Чешка Република, оневозможиле да биде извршена судска мерка за враќање на неговиот син на таткото. Тој тврдел дека тужителот, под влијание на адвокатот на поранешната сопруга, вршел притисок врз претседателот на Република Македонија, како и врз министерот за надворешни работи, да не се инволвираат во случајов. Дополнително, тој тврдел дека тужителот бил нем набљудувач на четири закани по неговиот живот, како и на три закани за бомба во Амбасадата на Република Македонија во Чешката Република.

Едно од прашањата со кои се судрил судот при одлучувањето било прашањето дали објавените текстови третирале прашања од јавен интерес. При ваквото одлучување, судот зазел став дека од содржината на текстовите не произлегувало дека истите се однесуваат на

прашање од јавен интерес, ниту пак дека информациите објавени во текстот предизвикале или можеле да предизвикаат дебата за некое прашање од јавен интерес. Во образложението на пресудата⁴² судот изнел аргументација дека, иако тужената во свој исказ навела дека јавниот интерес се состоел во тоа што се работело за информација дека наш граѓанин во странство имал семеен проблем и неговото дете било киднапирано, па всушност целта на написите била да се отвори јавна дебата по ова прашање, за судот ваквото објаснување не било прифатливо. Доколку се прочитаат прилозите објавени во весникот, може да се утврди дека нивна главна цел не е известувањето на јавноста за проблемот што го имал еден наш граѓанин во странство, за на тој начин да му се помогне, бидејќи сето она што било објавено не можело да предизвика дебата, ниту пак тужителот - со оглед на својата функција - можел да му помогне во рамките на своето службено овластување. Судот заклучил дека можеби ќе постоел јавен интерес доколку во врска со ваквите наводи се поставело прашање за функционирањето на Министерството за труд и социјална политика и Меѓуопштинскиот центар за социјални работи, но не со изнесување факти за некакво однесување на тужителот, кој ниту бил надлежен, ниту пак можел да преземе какви било активности во рамките на

⁴² Пресуда на Основен суд Скопје 2 Скопје 8П4-30/13а од 27.12.2013 год., стр. 11, параграф 4

својата службена должност со цел да му помогне на тужениот.

Доколку се има предвид погоре изнесената дефиниција на јавниот интерес од Законот за граѓанска одговорност за навреда и клевета, се чини дека ваквата аргументација на судот е неприфатлива. Согласно оваа дефиниција, сите облици, институции и активности за вршење на државната власт се првото прашање или подрачје на јавниот интерес. Притоа, од аспект на јавниот интерес не е битно само прашањето на вршењето на јавната власт во рамките на законските овластувања, туку особено важно е прашањето за пречекорувањето на границите на службеното овластување, односно за злоупотребата на власта од страна на носителите на јавните функции. Во случајов, тужениот экс-амбасадор изнел токму такви наводи за тужителот и се чини дека другите тужени постапиле исправно кога го препознале јавниот интерес во отворањето јавна дебата за ова прашање и ги објавиле текстовите.

Против, првостепената пресуда биле изјавени жалби, во кои меѓу другото била изнесена контрааргументација во врска со ваквото толкување на јавниот интерес од страна на првостепениот суд. Второстепениот суд ги одбил жалбите, ја потврдил првостепената пресуда и нашол дека првостепениот суд правилно оценил дека не се работи за прашање од јавен интерес, ниту пак дека текстовите предизвикале или можеле да предизвикаат

дебата за некое прашање од јавен интерес⁴³.

Во еден друг случај, каде што судот утврдил постоење на клевета, тужен бил портпарол на една политичка партија, кој на прес-конференција изјавил дека „...конзулот на Република Македонија во Чикаго, САД, на паркинг се степал и нападнал службено лице.“ Конзулот, како тужител, барал од судот да утврди постоење на клевета, затоа што ценел дека со таквата објава му е нанесена штета на честа и угледот. Судот го одбил вака поставеното тужбено барање⁴⁴, меѓу друго затоа што сметал дека се работи за „...тема од јавен интерес на граѓаните на Република Македонија.“ Значи, спротивно на погореизложениот став, овде судот исправно утврдил дека однесувањето на избраниите функционери и кога излегува надвор од вршењето на нивните службени должности, претставува прашање од јавен интерес и сметал дека дадената законска дефиниција е применлива за конкретната објава. Ваквиот став, по повод изјавена жалба од страна на тужителот, бил поддржан и од повисокиот суд⁴⁵.

Постојат и други правосилно завршени случаи, каде што парничниот суд, поради постоење јавен интерес во врска со от-

43 Пресуда на Апелационен суд Скопје ГЖ бр. 1742/14 од 3.9.2014 год.

44 Пресуда на Основен суд Скопје 2 Скопје XI П5 бр.38/14 од 10.9.2015 год.

45 Пресуда на Апелациониот суд Скопје ГЖ бр. 1368/16 од 9. 9.2016 год.

вореното прашање или тема, го одбил барањето да се утврди постоење на клевета/навреда. Така, кога поранешниот сопственик на новинската агенција *Макфакс* јавно укажал на тоа дека новиот сопственик не успеал да го задржи независниот и објективен дискурс, а новинската агенција „...ја претворил во партиско провладино гласило...“, судот нашол дека била отворена дебата за прашање од јавен интерес, а тоа прашање било „...дали постои влијание од страна на власта врз медиумите и дали и какво е тоа влијание...“⁴⁶. Слично, кога еден дневен весник пишувал за имотната состојба и приватните фирми на уредник на една телевизија и уредничка на еден дневен весник, судот утврдил постоење на јавен интерес по тоа прашање⁴⁷. Во друг случај, судот утврдил дека постои прашање од јавен интерес, кога новинар во еден напис го отворил прашањето за висината на платата на шоферот на заменик-министерот за одбрана⁴⁸. Судот утврдил постоење на јавен интерес и во случајот кога водител на една емисија отворил дебата во која се критикувала висината на сметките што ги плаќале граѓаните за испорака на топлинска енергија⁴⁹. Во сите овие пресуди е евидентно дека судот правилно ја при-

менил законската дефиниција за јавен интерес. Меѓутоа, иако пресудите се потврдени од повисокиот суд, од нивните образложенија може да се заклучи дека судот не дал доволно аргументи зошто во конкретниот случај нашол дека е отворено прашање од јавен интерес. Ваквата аргументација на судот би била интересна за анализа и корисна за разјаснување на овој поим.

За разлика од парничните судови, кои во одредени случаи очигледно исправно го утврдуваат постоењето на јавен интерес, од одлуките на управните судови, по повод тужбите за одбиено барање за слободен пристап до информација од јавен карактер, може да се заклучи дека тие имаат површен пристап кон ова прашање. Вообичаено, овие судови се во позиција да го утврдуваат јавниот интерес во постапките каде што на барателот на информации, во согласност со Законот за слободен пристап до информациите од јавен карактер, му е ускратена информација без спроведување на т.н. „тест за штетност“, кој Законот го пропишува како задолжителен⁵⁰, а на што е веќе укажано погоре во оваа анализа. Од ниту една од пресудите⁵¹ на управните судови каде што

46 Пресуда на Основниот суд Скопје 2 Скопје XI П4-а-137/13 од 4.12.2014 год.

47 Пресуда на Основниот суд Скопје 2 Скопје XI П4-881/14 од 20.2.2015 год.

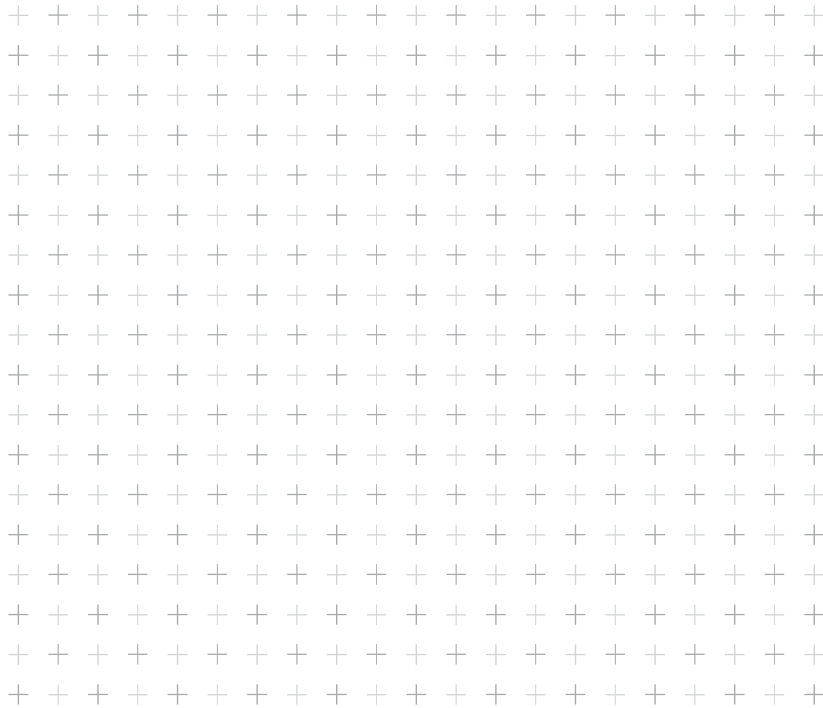
48 Пресуда на Основниот суд Скопје 2 Скопје XI П4а-136/13 од 2.12.2014 год.

49 Пресуда на Основниот суд Скопје 2 Скопје 8 П4-44/13а од 7.10.2013 год.

50 Член 3 став 1 алинеја 6 и член 6 став 3 од Законот за слободен пристап до информациите од јавен карактер, „Службен весник на РМ“ бр. 13/2006 од 1.3.2006 год.

51 Така, Пресуда на Управен суд У-5 бр.614/2012 од 1.3.2013 год., Пресуда на Вишиот управен суд УЖ бр. 968/2013 од 15.10.2013 год., Пресуда на Управен суд У.бр.515/2008 од 4.2.2010 год., Пресуда на Управен У5 бр.499/2010 од 26.6.2012 год. итн.

била поднесена тужбата, од оваа причина не може да се утврди дека овие судови сериозно се зафатиле со расчистување на ова прашање. Во овие случаи, тие го одбиваат тужбеното барање со образложение дека тестот бил спроведен од страна на органот-имател на информацијата, иако од содржината на одлуките, побивани со тужбите, е очигледно дека тоа не е случај. Причините за ваквото одлучување на управните органи и управните судови во постапките за слободен пристап до информациите од јавен карактер можеби лежат во несоодветната регулатива, проблем на кој е веќе укажано погоре во оваа анализа.



5. МЕЃУНАРОДНИ СТАНДАРДИ И ИСКУСТВА ВО ВРСКА СО ЈАВНИОТ ИНТЕРЕС

Споредбеното и меѓународното право не даваат некоја поконкретна дефиниција или методологија за определување на поимот „јавен интерес“. Забележливи се варијации на темата во различни правно-политички контексти, средини и традиции. Па така, во англо-саксонскиот правен свет, правото за јавен интерес (public interest law) вообичаено подразбира практикување на правната професија во поддршка на маргинализираните или беспомошните поединци и заедници или за остварување на некои пошироки општествени каузи (спречување дискриминација, заштита на животната средина, права на потрошувачите итн.).⁵² Слично, поимот „јавен интерес“ се употребува и за литигација (судски спорови) во функција на остварување на одредени општествени интереси, најчесто преку т.н. класни или општи тужби (*actio popularis*) и уставно-судски процеси со пошироки импликации.⁵³

Јавниот интерес спорадично се употребува и во дискурсот на меѓународните организации, но повторно без конкретна дефиниција на пои-

⁵² Види на пример на <http://pili.org/>

⁵³ Види на пример на <http://www.legalserviceindia.com/articles/pil.htm>

мот. За жал, не може да се идентификува некој распространет меѓународен, наднационален стандард кој би дефинирал што претставува јавен интерес или којшто би дал соодветни насоки за тоа како да се одредува неговото постоење. Се чини дека поимот се употребува како нешто самообјасниво. Притоа, слично како и во македонскиот јазик, може да се забележи термилошка разноликост и спомнување на поими како општ интерес (general interest), национален интерес (national interest), јавно добро (public good), заедничко добро (common good), општа корист (public benefit), јавна политика или поредок (ordre publique) и слични варијации кои честопати се употребуваат како синоними.

Од меѓународните искуства може да се согледа дека јавниот интерес е апстрактен поим и при неговото утврдување во конкретни ситуации треба да се земат предвид различни фактори и да се дадат соодветни аргументи, односно образложение зошто некое дејствување или недејствување спаѓа или не спаѓа во опфатот на јавниот интерес. На таков начин, ќе им се овозможи на оние кои го спроведуваат или оценуваат таквото (не)дејствување да добијат целосна претстава за тоа дали легитимно се игра на картата на јавниот интерес.⁵⁴ И иако не може да се даде единствена дефиниција, сепак со

воведувањето на една процедуралност или методологија би се овозможила подобра контрола на употребата и содржината на јавниот интерес.

Како држава која се стреми (барем декларативно) кон европските интеграции, неминовно е европските стандарди да бидат главната референца или ориентир според кој се води Република Македонија. Во оваа смисла, од значење е правото на Европската Унија кое Македонија интензивно го усвојува веќе подолг временски период. Сепак, во овој контекст потребно е особено да се истакне Европската конвенција за човековите права, ратификувана од страна на Република Македонија, која како таква е дел од внатрешниот правен поредок уште од 1997 година. Затоа, во текстот подолу ќе се дадат некои основни напомени за јавниот интерес низ призмата на правото на ЕУ и на Европската конвенција (вклучително и некои практични примери и случаи од практиката на Европскиот суд за човековите права), како основни показатели за меѓународните искуства во оваа анализа.

⁵⁴ <http://www.icaew.com/-/media/corporate/files/technical/ethics/public-interest-summ-web.ashx?la=en>

5.1. „ЈАВНИОТ ИНТЕРЕС“ ВО ЕВРОПСКАТА КОНВЕНЦИЈА ЗА ЧОВЕКОВИТЕ ПРАВА И ПРАКТИКАТА НА ЕВРОПСКИОТ СУД ЗА ЧОВЕКОВИТЕ ПРАВА

Европската конвенцијата (вклучително и нејзините дополнителни протоколи) ги штити основните човекови права и слободи, произлезени и засновани на заедничките европски вредности и правно-политички традиции. Таа претставува сет од воопштени и минимални стандарди за заштита на човековите слободи и права кои потоа се разработуваат и остваруваат во домашните правни системи и поредоци на државите кои се договорни страни. Највисоките дострели на Конвенцијата веројатно се состојат во тоа што таа, за разлика од другите меѓународни договори, воспоставува ефективен правосуден надзор врз нејзината примена преку Европскиот суд за човековите права, како и политички механизам за извршување на пресудите на Судот олицетворен во Комитетот на министрите на Советот на Европа. Вака поставениот систем овозможува поголема примена и усогласеност на државите со одредбите и духот на Конвенцијата, споредено со другите меѓународни договори и извори на меѓународното право, како и поквалитетен систем за извршување на пресудите, споредено со одлуките на другите меѓународни трибунали. Важно е да се напомене дека за подобро да се разбере Конвенцијата,

неопходно е таа да се чита во контекст и комплементарно со практиката на Европскиот суд. Преку Конвенцијата, која како ратификуван меѓународен договор е обврзувачка, и јуриспруденцијата на Европскиот суд посредно станува (ин)директно применлива, како своевиден материјален извор на правото во Република Македонија.

Конечно, потребно е да се укаже и на тоа дека механизмот за заштита на човековите права воспоставен со Европската конвенција е од т.н. супсидијарен карактер. Тоа значи дека човековите слободи и права (заштитени со Конвенцијата, но и сите други) пред сè треба да се остваруваат на домашно ниво, од страна на домашните власти, а заштитата на меѓународно, односно на европско ниво, да биде во игра само доколку националните органи и судството потфрлиле во таа своја примарна задача. Согласно ваквиот пристап, Европскиот суд смета дека националните власти се подобро позиционирани за да ги проценат општествените околности и потреби, како и да ги избалансираат компетитивните интереси во општеството, па затоа на државата ѝ уважува одредена т.н. маргина за слободна проценка при дејствувањето, односно при вмешувањето во правата на граѓаните.

Во самиот текст на Европската конвенција и нејзините протоколи, поимот „јавен интерес“, како таков, експлицитно се употребува на само две места, и тоа во врска со државната контрола на сопственоста

(со истовремено спомнување и на терминот „општ интерес“)⁵⁵, како и во контекст на ограничувањето на слободата на движење⁵⁶. Но Европската конвенција и практиката на Судот, всушност оперираат со една поинаква терминологија и поинаков пристап, преку кои се искажува содржина која го одразува и штити она што овде, во оваа анализа, се нарекува јавен интерес. Имено, Европската конвенција предвидува основи за дерогација, односно дозволени и прифатливи ограничувања на човековите права заштитени со Конвенцијата, а заради остварување на т.н. легитимни цели, кои во суштина, најчесто, се пред сè пошироки јавни, односно општествени интереси коишто треба да бидат соодветно, системски заштитени од страна на државата. Интересно е да се истакне дека токму на примерот на Европската конвенција и легитимните цели како основи за ограничување на правата заштитени со неа, може да се согледа амбивалентниот карактер, односно двозначноста на поимот „јавен интерес“. Па така, јавниот интерес претставува основа или клучен аргумент за заштита на интересот на поединецот наспроти оној на државата, со оглед на тоа што граѓанинот е во центарот на вниманието, па заштитата на индивидуалните права и интереси на граѓаните сама по себе претставува јавен интерес од највисок ранг. Но јавниот интерес, исто така, е и причина или основа за ограничување на правата и интересите на поединецот

⁵⁵ Член 1 од Протоколот бр. 1

⁵⁶ Член 2 од Протоколот бр. 7

во корист на јавната власт, односно пошироката општествена заедница. Значи, јавниот интерес, од една страна, служи за заштита на индивидуалниот наспроти интересот на јавната власт, а од друга страна тој е основа за оправдан исклучок од некои востановени правни начела и права загарантирани за поединецот. Тука би требало да се истакне и постоењето на т.н. позитивни обврски за државата, кога е потребно таа да преземе соодветни мерки за да го овозможи ефективното уживање на правата на поединците.

На повеќе места во Конвенцијата, поточно во одредбите кои се однесуваат на т.н. квалификувани (неапсолутни) права, се дадени и основите за нивно ограничување заради остварување на пошироки, општествени потреби и приоритети, односно за постигнување на некоја легитимна цел. Како што ќе биде опишано подолу, ова е делумно случај со членот 6 (право на правично судење, пред сè аспектот на јавност на судењето), а особено карактеристично и стандардно за правата содржани во членовите 8 до 11 (правото на приватен и семеен живот, слободата на мислата и уверувањето, слободата на изразувањето и слободата на здружувањето), членот 14 (забраната за дискриминација) и членот 1 од Протоколот бр. 1 (правото на сопственост). Што се однесува до членовите 8 до 11 од Европската конвенција, тие се структурирани на сличен начин, односно во својот прв став го содржат материјалното право (на

пример: правото на приватен живот или слободата на изразување), а во својот втор став ги содржат условите, вклучително и легитимните (јавните) интереси под кои може да дојде до ограничување на загарантираното право. Притоа, анализата на Европскиот суд вообичаено ги одговара следниве неколку прашања: дали постои вмешување во уживањето на заштитеното право; доколку има такво вмешување, дали истото е правно засновано и во функција на остварување на некоја легитимна цел и, конечно, дали вмешувањето со правото е пропорционално со целта (јавниот интерес) која се сака да се постигне. Иако се малку поинаку разработени, сепак, сличен е и пристапот по однос на членот 14 и членот 1 од Протоколот бр. 1. Притоа, од ваквиот тест, предмет на опсервација во оваа анализа е пред сè делот што се однесува на легитимните цели, како артикулации на јавниот или, поточно, на различните заштитени интереси. Особено е важно веднаш да се истакне дека Европскиот суд е прилично флексибилен во толкувањето на ваквите основи или причини за ограничување, односно во определувањето на легитимните цели како пошироки јавни интереси заради кои може да се ограничи уживањето на одредено право. Водејќи се од начелото на супсидијарност и маргината на слободно уважување што Судот им ја дава на државите, тој речиси никогаш не нашол повреда на Конвенцијата затоа што вмешувањето или ограничувањето на правата заштитени со неа не биле во

функција на некој јавен, односно поширок општествен интерес. Државите секогаш можат да ги стават своите интервенции во некој поширок општествен контекст и да ги поврзат со постигнување на некоја легитимна цел, а Судот речиси никогаш не го проблематизира тоа. Доколку постојето на јавниот интерес е навистина проблематично, Судот наоѓа начин посредно, односно меѓу редови, да испрати таква порака или тоа да го рефлектира во контекст на анализата на пропорционалноста.

Па така, во предметот „Ивановски против Република Македонија“, како прв и досега единствен одлучен лустрациски предмет против Македонија, Владата во својата одбрана повикувајќи се на потребата за демократизација на општеството истакнала дека целта на Законот за дополнителен услов за вршење јавна функција (Закон за лустрација) не била да казнува, туку само привремено да ги исклучи од вршење јавни функции соработниците на тајните служби, како лица во кои не може да се има доверба во едно демократско општество. Во својата анализа под членот 8, повикувајќи се на својата претходно воспоставена практика - лустрациските мерки да ги подведува во функција на заштита на националната безбедност, јавниот ред, економската благосостојба и заштитата на правата на другите, Судот ја уважува широката маргина на слободно оценување на државата и прифаќа дека вмешувањето во правото на при-

ватен и семеен живот на жалителот во конкретниов предмет било заради легитимната цел за заштита на националната безбедност. Важно да се истакне дека и покрај формалното идентификување, односно повикување на легитимната цел, Европскиот суд сепак изразил сериозна резерва и забележал дека лустрациските мерки се воведени шеснаесеттина години по донесувањето на демократскиот Устав на Република Македонија, што предизвикува сомнежи за вистинската цел на лустрацијата.⁵⁷

Исто така, Судот може едно исто вмешување од страна на државата истовремено да го подведе под повеќе различни легитимни цели. Така, на пример, во предметот „Сидиропулос против Грција“, што се однесува на одбивањето да се регистрира токму македонско здружение, грчката Влада по однос на легитимните цели се повикала на националната безбедност, заштитата од безредие и криминал, како и на потребата од поткрепа на грчките културни традиции и историски симболи.⁵⁸ Последниот аргумент по однос на културно-историските традиции и симболи, Европскиот суд одбива да го прифати како легитимна цел, па се потпира само на првите две цели наведени од страна на грчката Влада.⁵⁹

57 „Ивановски против Македонија“, 29908/11, параграфи 167 и 179.

58 „Сидиропулос против Грција“, 26695/95 параграфи 37-39.

59 Jacobs, White and Ovey “The European Convention on Human Rights”, шесто издание, стр. 316.

Јавниот или општиот интерес, како концепт и како основа, е значаен за повеќе членови, односно права заштитени со Конвенцијата, но сепак во интерес на времето и просторот оваа анализа се ограничува на аспектите на јавниот интерес содржани во членовите 6, 8-11, 14 и членот 1 од Протоколот бр. 1, како членови односно права кои најчесто се пројавуваат во секојдневното работење на Судот.

Па така, членот 6 којшто го гарантира правото на правично судење, меѓу другото, предвидува и јавност на судската постапка, како суштински елемент за правичност на секое судско постапување. Истовремено, членот дозволува ограничување на пристапот на јавноста до судењето, односно нејзино исклучување заради заштита на моралот, јавниот ред или националната безбедност, малолетните лица, приватниот живот на странките или заштита на интересите на правдата. Со други зборови, Конвенцијата ја препознава потребата од заштита на овие облици или изрази на јавниот интерес чијашто заштита, во исклучителни околности, бара целосно или делумно исклучување на јавноста од постапката.

Слично како и погоре опишаните основи по однос на исклучоците за јавност во судењето, и во членот 8 (правото на приватен живот) е дозволено дерогирање на правото заради заштита на националната безбедност и моралот, со тоа што во овој член како легитимни интереси допол-

нително се спомнуваат и заштитата од криминал и безредие, економската благосостојба, здравјето, како и правата на другите лица.

Членот 9 којшто се однесува на слободата на мислата, уверувањето и совеста, а со кој всушност пред сè се заштитува вероисповедта и нејзиното манифестирање, но и други филозофско-доктринарни верувања и концепти, предвидува ограничувања по однос на слободата за манифестирање на религијата (*forum externum*). Ваквиот пристап е логичен, со оглед на тоа што слободата на мислата е навистина специфична во однос на внатрешните мисловни процеси (*forum internum*), па е речиси невозможно истата да се контролира или да се ограничува, како што е тоа случај со другите слободи и права. Слично како и кај членот 8, така и во овој член се наведени здравјето и моралот, како и заштитата на правата на другите лица како легитимни цели за ограничување на правото под член 9. Притоа, иако се спомнува јавната безбедност и заштитата на јавниот поредок, членот 9 сепак не ја предвидува националната безбедност како легитимна цел за ограничување на верските слободи и манифестирање на религијата.

Членот 10 се однесува на слободата на изразување и размената на идеи и информации, па затоа е еден од темелите на демократијата во општеството. Овој член дозволува рестрикции поврзани со издавањето дозволи за работа во сферата на

јавното информирање, а како легитимни цели за ограничување на оваа слобода се наведени националната безбедност, територијалниот интегритет, заштитата од криминал и безредие, здравјето и моралот, заштитата на угледот и правата на другите, спречувањето на неовластеното откривање на информација добиена во доверба или пак поткопувањето на авторитетот на правосудството. Очигледна е разновидноста и должината на оваа листа на легитимни цели, односно јавни интереси, кои претставуваат основа за ограничувањето на слободата на изразување во сите нејзини димензии. Како особено специфични легитимни цели во оваа листа може да се издвојат спречувањето на неовластеното откривање на информација, како и заштитата на авторитетот на правосудството. За членот 10 би требало да се истакне дека тоа е одредба која веројатно има генерирано најголем број предмети поврзани со јавниот интерес. Во современата ера на нови медиуми, дигитално општество и брза размена на информации на сите нивоа на комуникација, практикувањето на оваа слобода и балансирањето со јавниот интерес навистина претставува предизвик. Актуелноста на прашањата под членот 10 се согледува и од прашањата презентирани погоре во оваа анализа, во делот на домашните, македонски практики, каде што примерите целосно се однесуваат на прашањата поврзани со проблематиката од членот 10 (за клеветата, односно за навреда, и за слободен пристап до информациите).

Во врска со членот 10 и јавниот интерес, потребно е да се истакне специфичноста на употребата на овој поим во контекст на овој член, бидејќи терминологски е слична и кованицата „интерес на јавноста“. Имено, со едноставна инверзија во збороредот се доаѓа до семантичка разлика, бидејќи „јавниот интерес“ и „интересот на јавноста“ (во смисла да дознае, да биде информирана и слично) се две сосема различни нешта, кои можат, но не мора, да се поклопат. Па така, новинарските извештаи и стории најчесто се создаваат заради интересот, гладот на јавноста, но тие не секогаш имаат содржина со вредност на јавен интерес, во смисла на поширок општествен интерес да се објави, дознае, информира за нешто што навистина суштински ја засега пошироката општествена заедницата.⁶⁰

Правото на здружување заштитено со членот 11, исто така, е подложно на ограничувања заради остварување на легитимни цели и интереси слични на оние во другите членови. Така, во рамките на овој член, како основи заради кои може да се ограничи правото на здружување се наведени националната безбедност, спречувањето безредија или криминал, заштитата на здравјето и моралот или правата на трети лица. Забележливо е дека на оваа листа отсутнуваат економските причини, како основа за ограничување на правата заштитени со овој член.

60 <https://inforrm.wordpress.com/2011/10/08/is-there-is-any-difference-between-the-public-interest-and-the-interest-of-the-public-brian-cathcart/>

Членот 14 од Конвенцијата, кој се однесува на забраната за дискриминација, иако е поинаку концепиран во однос на претходно разработените членови (односно не се состои од прв став со материјален опфат и втор со услови за дозволени исклучоци), сепак во практиката на Европскиот суд се толкува и применува на сличен начин како и претходните членови. Во принцип, доколку се утврди постоење на дискриминација во смисла на различен третман на лица во споредлива ситуација, следен чекор е анализа на оправданоста на таквиот различен третман, што пак подразбира согледување дали таквиот различен третман е пропорционален, односно соодветен и во функција на остварување на декларираната легитимна цел. Во овој член не се спомнуваат посебни легитимни цели коишто би го оправдале дискриминарачкото постапување, но пристапот и практиката на Европскиот суд се слични како и со другите права и членови во Конвенцијата. Притоа, постои тенденција од Европскиот суд како легитимни да се прифаќаат пошироките општествено-политички цели на кои се повикуваат владите во своја одбрана во предметите пред Судот. Ретко се случува постоењето на ваквите цели да биде оспорено од страните во спорот, иако Судот понекогаш со резерва ги прифаќа вака истакнатите цели како легитимни, бидејќи не секогаш е навистина убеден во нивното фактичко постоење, како и поради нивниот спорен дискриминациски ефект.⁶¹

61 Harris, O'Boyle, Warbrick "Law of the European Convention on Human Rights", трето издание, стр.793

При разработката на поединечните членови и права, неизбежно е да се спомене и членот 1 од Протоколот бр. 1, со оглед на тоа што во него експлицитно се наведени и јавниот и општиот интерес. Овој член се однесува на заштитата на имотот, односно на заштитата на сопственичките права. Слично како и во Уставот на Република Македонија, Европската конвенција ја предвидува можноста под одредени услови, а заради остварување јавен интерес, да дојде до ограничување на мирното уживање на сопственоста. Во својот втор став, членот го предвидува правото на државата да го контролира користењето на сопственоста, тогаш кога тоа е од општ интерес. Овој член, слично како и членот 14, а за разлика од членовите 8-11, не содржи каталог на легитимните цели, туку само ги спомнува јавниот, односно општиот интерес, како основа за дерогирање на сопственичките права. Независно од ова, пристапот при анализата на членот 1 од Протоколот бр. 1 е истоветен како и при анализирањето на другите права содржани во Конвенцијата. Имено, повторно е потребно да се идентификува постоењето легитимна цел, односно јавен/општ интерес, заради оправдување на вмешувањето во мирното уживање на сопственоста, односно заради нејзина контрола.

Во овој член е воочливо спомнувањето на „јавниот“ и „општиот“ интерес. Притоа, и покрај ваквата термиолошка невоедначеност, која веројатно не е само слу-

чајна, јуриспруденцијата на Европскиот суд, ниту пак стручната литература, не посветуваат посебно внимание на оваа разлика. Поточно, впечаток е дека не се прави разлика меѓу јавниот интерес спомнат во првиот и општиот интерес наведен во вториот став⁶². Во секој случај, секое ограничување на правото (во смисла на одземање на сопственоста, во согласност со ставот 1, или контрола на нејзината употреба, во согласност со ставот 2) мора да служи за постигнување легитимен јавен/општ интерес. Притоа, домашните власти имаат подобро разбирање за нивното општество и се подобро позиционирани во однос на Европскиот суд, за да можат да востановат дали нешто претставува јавен интерес.⁶³

Тука веројатно би било соодветно место да се даде еден пример во врска со членот 1 од Протоколот бр. 1, како својвидна мала студија на случај од редот на македонските предмети пред Европскиот суд. Станува збор за предметот „Арсовски против Република Македонија“⁶⁴, кој се однесува на експропријација на земјиште по барање и во интерес на приватна компанија, која претходно се стекнала со триесетгодишна концесија за користење на геотермални води

62 Harris, O'Boyle, Warbrick "Law of the European Convention on Human Rights", трето издание, стр.876

63 A. Grgic, Z. Mataga, M. Longar and A. Vilfan "The Right to Property Under the European Convention on Human Rights", 2007

64 „Арсовски против Република Македонија“, 30206/06

на земјиштето. Притоа, со договорот за концесија, компанијата се обврзала на државата да ѝ плаќа одреден фиксен надоместок, како и дел од добивката. Како сопственици на земјиштето, апликантите се спротивставиле на експропријацијата и ја оспориле истата во управна постапка пред второстепената комисија, а воделе и управен спор пред Врховниот суд. Во текот на домашните постапки, жалителите истакнале дека наместо потполна експропријација (одземање на сопственоста на земјиштето), експропријацијата на нивното земјиште можела да биде непотполна, па наместо одземање, требало да се склучи тригодишен договор за закуп, како што било предвидено со законските одредби. Домашните органи одбиле аргументите на жалителите и притоа утврдиле дека јавниот интерес за експропријацијата се состоел токму во изградбата на објекти за истражување и користење на природните богатства. Во вонпарничната постапка, на жалителите за експроприраното земјиште им бил определен надоместок во висина од 880 евра, а притоа апликантите биле задолжени со трошоци во висина од 475 евра.

Во вакви околности, Европскиот суд ја анализираше спроведената експропријација и притоа, имајќи ги предвид сите околности во врска со предметот, утврдил повреда на правото на сопственост. Европскиот суд наоѓа дека постои јавен интерес за вмешувањето, односно одземањето на сопственоста, односно ек-

сплоатацијата на минерална вода како државен ресурс. Сепак, во анализата на пропорционалноста, Судот - меѓу другото - утврдува дека во текот на домашната постапка не било адресирано прашањето за можноста да се примени непотполна експропријација, односно закуп на земјиштето, како полесна мерка и помало ограничување на сопственоста. Дополнителен фактор на кој Европскиот суд му придава особено значење е и фактот дека корисник на експропријацијата не била само државата која ќе добиела одреден надоместок, туку пред сè приватна компанија која на комерцијална основа ќе профитирала од експропријацијата, а притоа во домашната постапка воопшто не било објаснето зошто за остварувањето на државниот/јавниот интерес било неопходно да се изврши експропријација во корист на приватен субјект. При одредувањето на висината на надоместокот биле целосно занемарени карактеристиките на земјиштето, како и висината на трошоците во постапката, со кои биле задолжени апликантите, со што целосно се нарушила рамнотежата меѓу општиот интерес, од една страна, и приватниот/поединечниот интерес, од друга страна. Затоа, Европскиот суд заклучува дека жалителите морале да поднесат товар што е преголем и диспропорционален со целта (јавниот интерес) којашто требала да се постигне.⁶⁵

⁶⁵ „Арсовски против Република Македонија“, 30206/06, параграфи 55-62

На овој пример може да се согледа она што беше спомнато во претходниот дел од оваа анализа, односно т.н. „приватизација“ на јавниот интерес или негово поврзување со поединечни интереси. Низ ваквите практики и институционални аранжмани, јавниот интерес може да добие една друга, помалку предвидлива и скриена димензија, па дури и да се претвори во својата спротивност, па наместо да биде во функција на општото или јавното добро, да стане параван за остварување економски цели на поединци или на групи. Тука би требала да се спомне и т.н. позитивна обврска на државата да преземе мерки и активности што ќе овозможат ефективно остварување на човековите права, вклучително и во приватните односи на луѓето. За да се избегне злоупотребата на позитивната обврска на државата во функција на приватни интереси, потребно е поврзување на јавниот интерес со начелото на доброто управување, како еден сеопфатен начин на работење и остварување на јавната функција на сите нивоа на власта и регулација на општествените односи.

Од горниот преглед на легитимните цели содржани во различните членови и права на Конвенцијата е очигледно дека има значајни поклопувања меѓу различните ограничувања. Исто така, постојат и некои термилошки разлики кои немаат некое суштинско значење. Па така, ограничувањето на правата заради остварување на јавниот интерес што се состои

во заштита на националната безбедност секако е, сам по себе, доволно широк за во себе да го опфати и територијалниот интегритет, кој како предмет на заштита е наведен само во членот 10. Исто така, интересно е да се забележи дека економската благосостојба се јавува само во членот 8, што пак сугерира дека ограничувањата заради заштита на економските интереси не би можеле да бидат легитимни кога станува збор за другите членови, односно права. Но, ваквиот пристап е особено проблематичен во однос на, на пример, легитимните цели за ограничување на синдикалните права на здружување, заштитени под членот 11 на Конвенцијата. Слично на тоа, членовите 8, 10 и 11, како основа за дерогација на правата, ја предвидуваат заштитата од криминал и безредија, додека пак членот 9 ги спомнува заштитата на јавната безбедност и јавниот поредок. И покрај ваквата термилошка невоједначеност, би можело да се каже дека всушност станува збор за горе-долу исти или блиски јавни, односно пошироки општествени интереси кои државите би сакале да ги постигнат со ограничувањата.⁶⁶ Веројатно затоа, отсуството на конкретно наведени легитимни цели во членот 14 или пак едноставното спомнување на јавниот и на општиот интерес во членот 1 од Протоколот бр. 1 не претставуваат пречка Судот доследно да се држи до својата востановена практика, па тој

⁶⁶ Jacobs, White and Ovey “The European Convention on Human Rights”, шесто издание, стр. 316.

повторно остава прашањето дали со државното вмешување во човековите права се остварува некој поширок општествен интерес, да биде одговорено од страна на самите држави.

Конечно, за правилното разбирање на јавниот интерес, односно на легитимните цели во контекст на Европската конвенција, би требало да се спомне и членот 15, кој предвидува можност за една поширока дерогација на правата во некои екстремни околности (војна или слично), но - повторно - само во онаа мера во која тоа е апсолутно неопходно и наметнато во дадените околности. Уште една одредба која го засилува балансирањето при практикувањето на ограничувањата и претставува дополнителен заштитен механизам е и содржината на членот 18, кој забранува дозволените ограничувања (односно основите за заштита на јавниот интерес) да бидат искористени, односно злоупотребени за цели поинакви од оние предвидени во Конвенцијата. Сепак, мора да се истакне дека Судот има прилично резервиран пристап кон овие членови, па ваквите предмети не се вообичаени и не се од значење за оваа анализа.

5.2. ЈАВНИОТ ИНТЕРЕС И ПРАВОТО НА ЕВРОПСКАТА УНИЈА

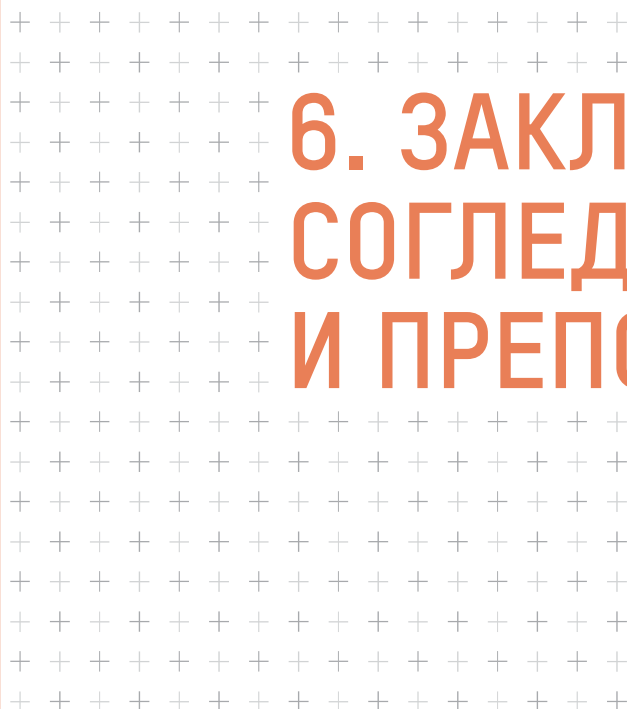
Како што беше наведено погоре, со оглед на тоа што Република Македонија е држава- кандидатка за членство и се стреми кон усвојување на правото на Европската Унија (т.н. *acquis communautaire*), потребно е барем накратко да се спомене јавниот интерес во контекст на примарните извори на правото на Европската Унија, кое - иако сè уште не е применливо во Република Македонија - сепак неизбежно треба да се спомне во врска со темата.

Во правото на ЕУ се сретнуваат експлицитни дерогирања (исклучоци) заради јавниот интерес, како и правосудно креирани исклучоци заради заштита на јавниот интерес, пред сè во практиката на Судот на правдата на Европската Унија. Имено, Договорот за основање на Европската Унија ги предвидува четирите основни слободи на кои се заснова Унијата - слободата на движење на стоки, лица, услуги и капитал. Јавниот интерес дава основи за оправдување на дерогирањето, односно за ограничување на овие основни столбови, содржани во самиот Договор или во секундарното законодавство. Па така, од слободното движење на стоките може да се отстапи заради заштита на јавниот морал, јавната безбедност, заштитата на здравјето и животот на луѓето и животните, заштитата на националните богатства или, пак, за заштита на индустриска-

та и комерцијалната сопственост (член 36 од Договорот). Слободното движење на работниците може да се ограничи заради јавната безбедност и здравје, а може да се наметнат и ограничувања за работа во јавниот сектор (член 45 од Договорот). Слично, слободното движење на услугите може да се ограничи во врска со давањето услуги за активности поврзани со извршувањето на службените овластувања и надлежности, по однос на посебниот третман на странците, како и заради јавниот ред и мир и јавното здравје (член 51 и 52). Слободното движење на капиталот не ги ограничува земјите-членки да ги превенираат прекршувањата на домашното право, особено во областа на даноците, надзорот над финансиските институции, да побаруваат декларирање на движењата на капиталот заради административни и статистички цели, или за заштита на јавниот ред и безбедноста (член 65). И секундарното законодавство содржи одредени експлицитни ограничувања заради остварување на јавниот интерес, а имплицитните се всушност извлечени преку практиката на Судот на Европската Унија и се однесуваат на најразлични дозволен и недозволен мерки и практики на земјите-членки при ограничувањето на четирите основни права на кои почива Унијата.⁶⁷

Во овој контекст би требало да се спомне и Повелбата за човековите права на ЕУ, во која, со одредени варијации, се содржат слични права и ограничувања како во Европската конвенција. Притоа, во членот 52 од Повелбата се предвидува дека можат да се стават ограничувања, доколу тие се неопходни и навистина потребни за постигнување на општиот интерес признаен како таков од Унијата или, пак, за заштита на правата на други лица. Од горниов приказ може да се види дека и правото на ЕУ предвидува исклучоци и флексибилност при заштитата на јавниот интерес, и тоа по основи кои се слични на оние содржани во Европската конвенција. Секако, Европската Унија, која е првенствено економска интеграција, има свои специфики кои секако се одразуваат и при интерпретирањето на овие основи и исклучоци.

67 <http://publicinterest.info/?q=eu-law/public-interest-and-fundamental-freedoms-eu-internal-market>



6. ЗАКЛУЧНИ СОГЛЕДУВАЊА И ПРЕПОРАКИ

Јавниот интерес е очигледно една специфична категорија на која треба да ѝ се посвети поголемо внимание од страна на академската јавност, практичарите во јавниот сектор и носителите на одлуките. Анализава претставува еден скроман обид да се даде општ приказ, од птичја перспектива, на јавниот интерес, пред сè како правна категорија. Авторите неизбежно мораа да се фокусираат на еден аспект на поимот „јавен интерес“, па затоа анализата најмногу се занимава со правната регулатива која го одредува овој поим, иако јавниот интерес е и социолошка, административно-теоретска, политиколошка, па дури и филозофска категорија. Од горенаведениот преглед, може да се извлечат неколку поенти и препораки во однос на проблематиката на јавниот интерес.

Имајќи ја предвид фрагментираноста во определувањето на поимот „јавен интерес“ во најразлични законски и други правни акти, како и комплексноста на поимот, нема простор за единствена и методолошки издржана дефиниција на овој поим. Но, она што би требало да биде возможно е постоењето процедуралност и методичност во определувањето на јавниот интерес, што пак во крајна линија би довело до конзистентен пристап во неговото утврдување

од страна на најразлични фактори инволвирани во правосоздавањето, како и во правораздавањето. Во овој контекст, би било корисно поимот „јавен интерес“ да фигурира во методологиите за креирање на политиките, како и за регулаторниот менаџмент, односно во процесот на проценка на влијанието на регулативата (т.н. РИА, односно ПВР, и придружните обрасци). Дополнително, потребна е и обука или, подобро речено, дискусија за оваа проблематика, заради нејзино приближување до вработените во јавниот сектор, со цел да се сензибилизираат во однос на сложеноста и одговорноста во заштитата на јавниот интерес.

Употребата на јавниот интерес во правната регулатива не може да се сведе на едноставно нафрлање на поимот, без притоа истиот да биде макар минимално обработен. Во оваа смисла, македонското законодавство содржи и позитивни и негативни примери, при што може да се забележи невоедначен пристап од страна на законодавецот. Имено, постојат примери на екстензивно и описно определување на јавниот интерес, наспроти ситуации каде што тој е само спомнат, без притоа да се дадат какви било насоки за определување на неговото вистинско значење и (не)постоење во дадениот контекст. Затоа, потребно е да се најде златна средина, па прашањето за тоа што претставува и дали има јавен интерес во дадениот контекст да биде начелно обработено во законска материја, а по по-

треба да биде дополнето или разработено со подзаконски акт, со почитување на уставното начело за поделба на власта и практиката на Уставниот суд по однос на овие прашања. Како пример може да послужи Уредбата за национален интерес по однос на одредбите од Законот за државјанство за стекнување државјанство со природување. Ваквиот пристап би требало да се користи не само при определување на јавниот интерес, туку и за други слични категории, како на пример за доработка на „посебниот интерес“ спомнат во Законот за просторно и урбанистичко планирање, како и на други места во правниот систем каде што јавниот интерес и другите навидум слични категории оставаат простор за недоумица, толкување и злоупотреба.

Меѓународните искуства и практики покажуваат дека домашните власти и институции се оние кои се подобро позиционирани да го проценат (не)постоењето на јавниот интерес. Вака дадената флексибилност секако не значи можност за арбитарно повикување на јавниот интерес, кога тој всушност не постои, но значи зголемена одговорност и товар на државата правилно да го идентификува, а потоа и да го избалансира јавниот интерес со другите компетитивни интереси во општеството. Тоа е, на пример, видливо од пристапот на Европскиот суд, кој е можеби благонаклонет кон јавниот интерес на кој формално се повикува државата. Но затоа, во анализата на пропорционално-

ста на употребените мерки со кои дошло до вмешување во правата на поединците токму во име на јавниот интерес, Судот детално анализира дали она што на поединецот со спорната мерка му е наметнато да го носи како товар е соодветно за постигнување на декларираната легитимна цел. Затоа, при определувањето и заштитата на јавниот интерес е неопходен сеопфатен пристап кој ќе ги земе предвид сите релевантни фактори и интереси, а од носителите на одлуките (во администрацијата и во судството) се очекува да размислуваат пошироко, да не бидат крути и во своите анализи да излезат надвор од рамките на тесните материјални и процедурални правила.

Имајќи ги предвид горенаведените согледувања, на крајот би требало да се констатира дека концептот на јавен интерес е во функција на остварување на основното начело на добро управување, како сеопфатен стандард за современите политичко-административни системи кон кои треба да се стреми и Република Македонија, а што е неминовно доколку земјата е искрено посветена на евроинтегративните процеси.

